

Entscheidungen der Beschwerdekammern

Entscheidung der Techni- schen Beschwerdekammer 3.2.2 vom 1. Oktober 2004 T 383/03

(Übersetzung)

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: T. K. H. Kriner
Mitglieder: S. S. Chowdhury
A. Pignatelli

**Anmelder: THE GENERAL HOSPITAL
CORPORATION**

**Stichwort: Verfahren zur Haarentfer-
nung/THE GENERAL HOSPITAL
CORP.**

Artikel: 52 (4), 57 EPÜ

**Schlagwort: "Vom Patentschutz
ausgeschlossenes chirurgisches
Behandlungsverfahren (verneint)"**

Leitsatz

*Wenn ein Verfahren, das einen physi-
schen Eingriff am menschlichen oder
tierischen Körper (eine chirurgische
Behandlung) umfaßt, eindeutig weder
geeignet noch potentiell geeignet ist,
die Gesundheit, die physische Unver-
sehrtheit oder das physische Wohler-
gehen eines Menschen oder eines Tiers
zu erhalten oder wiederherzustellen, so
fällt es nicht unter das Patentierungs-
verbot des Artikels 52 (4) EPÜ.*

Sachverhalt und Anträge

I. Die Beschwerde richtet sich gegen
die Entscheidung der Prüfungsabteilung
vom 25. November 2002, die europä-
ische Patentanmeldung
Nr. 02 076 295.1 zurückzuweisen.

Die Zurückweisung wurde damit
begründet, daß die Ansprüche 1 bis 19
nicht gewährbar seien, da sie am
lebenden menschlichen oder tierischen
Körper vorgenommene Verfahren zur
chirurgischen Behandlung betreffen, die
nach Artikel 52 (4) EPÜ nicht als
gewerblich anwendbare Erfindung
gelten.

II. Am 6. Januar 2003 legte die
Beschwerdeführerin (Anmelderin)
Beschwerde gegen diese Entscheidung

Decisions of the boards of appeal

Decision of Technical Board of Appeal 3.2.2 dated 1 October 2004 T 383/03

(Language of the proceedings)

Composition of the board:

Chairman: T. K. H. Kriner
Members: S. S. Chowdhury
A. Pignatelli

**Applicant: THE GENERAL HOSPITAL
CORPORATION**

**Headword: Hair removal method/
THE GENERAL HOSPITAL CORP.**

Article: 52(4), 57 EPC

**Keyword: "Method of treatment by
surgery excluded from patentability
(no)"**

Headnote

*If a method involving a physical interven-
tion on the human or animal body (treat-
ment by surgery) is clearly neither
suitable nor potentially suitable for main-
taining or restoring the health, the
physical integrity, or the physical well-
being of the person or animal, then the
method does not fall under the exclu-
sion from patentability provided for in
Article 52(4) EPC.*

Summary of facts and submissions

I. This appeal is against the decision of
the examining division dated
25 November 2002 to refuse European
patent application No. 02 076 295.1.

The ground of refusal was that claims 1
to 19 were not allowable in that they
pertained to methods of treatment by
surgery which were practised on the
living human or animal body which shall
not be regarded as inventions suscep-
tible of industrial application under
Article 52(4) EPC.

II. On 6 January 2003 the appellant
(applicant) lodged an appeal against the
decision and paid the prescribed fee on

Décisions des chambres de recours

Décision de la Chambre de recours technique 3.2.2 en date du 1^{er} octobre 2004 T 383/03

(Traduction)

Composition de la Chambre :

Président : T. K. H. Kriner
Membres : S. S. Chowdhury
A. Pignatelli

**Demandeur : THE GENERAL
HOSPITAL CORPORATION**

**Sommaire : Méthode d'épilation/
THE GENERAL HOSPITAL CORP.**

Article : 52(4), 57 CBE

**Mot-clé : "Méthode de traitement
chirurgical exclue de la brevetabilité
(non)"**

Sommaire

*Si une méthode impliquant une interven-
tion physique sur le corps humain ou
animal (traitement chirurgical) n'est
manifestement ni appropriée ni poten-
tiellement appropriée pour préserver ou
rétablir la santé, l'intégrité physique ou
le bien-être physique d'une personne ou
d'un animal, elle ne tombe pas sous le
coup de l'exclusion de la brevetabilité
prévvue à l'article 52(4) CBE.*

Exposé des faits et conclusions

I. Le présent recours est dirigé contre la
décision de la division d'examen en date
du 25 novembre 2002 de rejeter la
demande de brevet européen
n° 02 076 295.1.

La demande a été rejetée au motif que
les revendications 1 à 19 n'étaient pas
admissibles en ce qu'elles portaient sur
des méthodes de traitement chirurgical
appliquées au corps humain ou animal
vivant, lesquelles ne sont pas considé-
rées comme des inventions suscep-
tibles d'application industrielle en vertu
de l'article 52(4) CBE.

II. Le 6 janvier 2003, le requérant
(demandeur) a formé un recours contre
cette décision et acquitté le même jour

ein und entrichtete am selben Tag die Beschwerdegebühr. Am 26. März 2003 reichte sie die Beschwerdebegründung ein.

III. Die Beschwerdeführerin beantragte, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Anmeldung auf der Grundlage der mit der Beschwerdebegründung eingereichten Ansprüche 1 bis 18 (nachfolgend als Hauptantrag bezeichnet) oder auf der Grundlage der hilfsweise ebenfalls mit der Beschwerdebegründung eingereichten Ansprüche 1 bis 11 weiterzubehandeln. Außerdem beantragte sie hilfsweise eine mündliche Verhandlung.

IV. Anspruch 1 des Hauptantrags lautet wie folgt:

"Kosmetisches Verfahren zum gleichzeitigen Entfernen einer Mehrzahl von Haaren von einem Hautbereich, wobei sich jedes Haar in einem sich von einer Oberfläche in die Haut hinein erstreckenden Follikel befindet, wobei das Verfahren folgendes umfaßt:

a) Positionieren eines Elements über der Hautoberfläche in dem genannten Hautbereich, durch das eine optische Strahlung hindurchgeleitet werden kann, und
b) Applizieren optischer Strahlung einer ausgewählten Wellenlänge und einer ausgewählten Fluenz durch das Element auf den genannten Hautbereich für eine Dauer von 5 bis 200 ms."

Die Ansprüche 2 bis 18 hängen von Anspruch 1 ab.

V. Die Beschwerdeführerin brachte folgendes vor:

In T 182/90 sei anerkannt worden, daß Verfahren, die unter den Begriff der "medizinischen Behandlung" fielen, dennoch patentierbar sein könnten, und nichts in dieser Entscheidung spreche gegen die Patentierbarkeit der vorliegenden Erfindung. Es bestehe auch kein öffentliches Interesse daran, das beanspruchte Verfahren von der Patentierbarkeit auszunehmen.

Die Erfindung beziehe sich ausschließlich auf die Entfernung von Haaren zu kosmetischen Zwecken. Ein kosmetisches Verfahren könne zwar chirurgischen Charakter haben, doch sei das erfindungsgemäße Verfahren weder ein Behandlungs- noch ein chirurgisches Verfahren im Sinne des Artikels 52 (4) EPÜ. Die Tatsache, daß unerwünschte Behaarung medizinisch bedingt sein

the same day. On 26 March 2003 a statement of grounds of appeal was filed.

III. The appellant requests that the decision under appeal be set aside and that the application proceed on the basis of claims 1 to 18 filed with the grounds of appeal (herein referred to as the main request), or on the basis of claims 1 to 11 filed as claims of second preference, also filed with the grounds of appeal. Oral proceedings were requested on an auxiliary basis.

IV. Claim 1 of the main request reads as follows:

"A cosmetic method for the simultaneous removal of a plurality of hairs from a skin region, each hair being in a follicle extending into the skin from a skin surface, the method comprising:

a) positioning an element over the skin surface in the said skin region through which optical radiation may be passed; and
b) applying optical radiation of a selected wavelength and of a selected fluence through the element to the said skin region for from 5 ms to 200 ms."

Claims 2 to 18 are dependent on claim 1.

V. The appellant submitted the following arguments:

T 182/90 recognised that methods falling within the definition of medical treatment may nevertheless be patentable and there was nothing in that decision which precluded the finding that the present invention was patentable. Moreover, there was no public interest requirement to exclude the claimed method from patentability.

The invention was concerned solely with the removal of hair for cosmetic purposes. While a cosmetic method may have a surgical character, the present method was neither a treatment nor a surgical method in the sense of Article 52(4) EPC. The fact that unwanted hair may be caused by a medical condition did not render the treatment therapeutic since the method

la taxe prescrite. Le mémoire exposant les motifs du recours a été produit le 26 mars 2003.

III. Le requérant demande que la décision entreprise soit annulée et que la procédure relative à la demande soit poursuivie sur la base des revendications 1 à 18 déposées avec le mémoire du recours (ci-après dénommées la requête principale) ou sur la base des revendications 1 à 11 déposées à titre subsidiaire avec le mémoire du recours. Il a également requis à titre subsidiaire la tenue d'une procédure orale.

IV. La revendication 1 selon la requête principale s'énonce comme suit :

"Méthode esthétique visant à éliminer simultanément des poils sur une zone de peau, chaque poil étant contenu dans un follicule qui s'étend à l'intérieur de la peau à partir de la surface de la peau, ladite méthode comprenant :

a) le positionnement d'un élément sur la surface de la peau dans ladite zone de peau à travers lequel il est possible de passer un rayonnement optique ; et
b) l'application d'un rayonnement optique d'une longueur d'onde déterminée et d'une fluence déterminée à travers l'élément sur ladite zone de peau pour une durée allant de 5 à 200 ms."

Les revendications 2 à 18 dépendent de la revendication 1.

V. Le requérant a présenté les arguments suivants :

Dans la décision T 182/90, il a été admis que les méthodes répondant à la définition du traitement médical peuvent néanmoins être brevetables, et rien dans cette décision ne plaide contre la brevetabilité de la présente invention. En outre, il n'y a aucun intérêt public à ce que la méthode revendiquée soit exclue de la brevetabilité.

L'invention a exclusivement pour objet l'épilation à des fins esthétiques. S'il est vrai qu'une méthode esthétique peut revêtir un caractère chirurgical, la présente méthode ne constitue cependant ni un traitement, ni une méthode chirurgicale au sens de l'article 52(4) CBE. Le fait que l'apparition de poils indésirables puisse être due à une condition médicale ne confère au traitement

könne, verleihe der Behandlung noch keinen therapeutischen Charakter, denn durch das Verfahren werde nicht die medizinische Ursache der unerwünschten Behaarung behandelt. Das beanspruchte Verfahren sei nicht-invasiv und nicht "chirurgischer" als die Haarentfernung durch Epilation.

Die Prüfungsabteilung habe nicht begründet, warum das Verfahren von einer medizinisch geschulten Person durchgeführt werden müsse, doch sei die Frage, wer das Verfahren ausführen könne, unerheblich für die Frage der Patentierbarkeit nach Artikel 52 (4) EPÜ, dessen Ausschlußbestimmung eng ausgelegt werden sollte.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde ist zulässig.

2. Obwohl die Ansprüche auf ein kosmetisches Verfahren zum gleichzeitigen Entfernen einer Mehrzahl von Haaren von einem Hautbereich gerichtet sind, heißt es in der angefochtenen Entscheidung, daß sich die Ansprüche auf Verfahren zur chirurgischen Behandlung des lebenden menschlichen oder tierischen Körpers bezögen und daher nicht gewerblich anwendbar seien. Die erste Instanz verwies auf die Entscheidungen T 182/04 (ABl. EPA 1994, 641) und T 1077/93 und stützte ihre Feststellung auf die Auslegung des Begriffs "chirurgische Behandlung" als gewollte, nicht unerhebliche physische Einwirkung. Nach ihrem Verständnis schlössen medizinische Behandlungen auch Behandlungen zu anderen Zwecken als Heilzwecken ein, so etwa kosmetische Behandlungen. Dementsprechend wies sie die Anmeldung nach Artikel 52 (4) EPÜ zurück.

Die Kammer teilt diese Auffassung aus den folgenden Gründen nicht.

3. Nach Artikel 52 (4) EPÜ gelten Verfahren zur chirurgischen oder therapeutischen Behandlung des menschlichen oder tierischen Körpers nicht als gewerblich anwendbar.

3.1 Die Beschwerdekammern haben den Begriff "medizinische Behandlung" definiert als jede bewußte und gewollte, nicht unerhebliche physische oder psychische, unmittelbare oder mittelbare Einwirkung eines Menschen auf einen anderen Menschen mit Mitteln und Methoden der medizinischen Wissenschaft, wobei es keine Rolle

did not affect the underlying medical cause of the unwanted hair. The claimed method was non-invasive and no more surgical than removing hair by plucking.

The examining division did not explain why a medically trained person was required to use the method, but the question of who could carry out the method was not relevant to the question of patentability under Article 52(4) EPC, whose exclusion should be interpreted narrowly.

Reasons for the decision

1. The appeal is admissible.

2. Although the claims are directed to a cosmetic method for the simultaneous removal of a plurality of hairs from a skin region, the impugned decision states that the claims pertain to methods of treatment by surgery which are practised on the living human or animal body and, therefore, not susceptible of industrial application. The first instance department referred to decisions T 182/90 (OJ EPO 1994, 641) and T 1077/93 and based its finding on the interpretation of the term "surgery" as a non-insignificant intentional physical intervention. It considered that medical treatments also encompass treatments by surgery for non-curative purposes such as cosmetic treatments. The application was refused under Article 52(4) EPC, accordingly.

The Board does not share this view for the following reasons.

3. According to Article 52(4) EPC methods of treatment of the human or animal body by surgery or therapy shall not be regarded as inventions susceptible of industrial application.

3.1 The Boards of Appeal have defined the term "medical treatment" as any non-insignificant intentional physical or psychic intervention performed directly or indirectly by one human being – who need not necessarily be a medical practitioner – on another (or, by analogy, on animals) using means or methods of medical science (cf. T 182/90, OJ EPO

aucun caractère thérapeutique, car la méthode ne traite pas la cause médicale à l'origine de la pilosité indésirable. La méthode revendiquée n'est pas invasive et n'est pas plus chirurgicale que l'épilation à la pince à épiler.

La division d'examen n'a pas expliqué pourquoi la méthode doit être appliquée par une personne ayant une formation médicale. Il n'y a toutefois pas lieu de déterminer qui peut mettre en œuvre la méthode pour statuer sur la question de la brevetabilité au titre de l'article 52(4) CBE, dont les dispositions d'exception doivent être interprétées au sens étroit.

Motifs de la décision

1. Le recours est recevable.

2. Bien que les revendications aient pour objet une méthode esthétique visant à éliminer simultanément un grand nombre de poils sur une zone de peau, la décision entreprise énonce que les revendications portent sur des méthodes de traitement chirurgical qui sont appliquées au corps humain ou animal vivant et qui, par conséquent, ne sont pas susceptibles d'application industrielle. L'instance du premier degré s'est référée aux décisions T 182/90 (JO OEB 1994, 641) ainsi que T 1077/93, et a fondé sa conclusion sur l'interprétation du terme "chirurgie" en tant qu'intervention physique intentionnelle et non insignifiante. Elle a estimé que les traitements médicaux englobent également les traitements chirurgicaux à des fins non curatives, tels que les traitements esthétiques. Aussi a-t-elle rejeté la demande en vertu de l'article 52(4) CBE.

La Chambre ne partage pas cet avis pour les raisons suivantes.

3. En vertu de l'article 52(4) CBE, les méthodes de traitement chirurgical ou thérapeutique du corps humain ou animal ne sont pas considérées comme des inventions susceptibles d'application industrielle.

3.1 Les chambres de recours ont défini l'expression "traitement médical" comme désignant toute intervention physique ou psychique, intentionnelle et non insignifiante, exercée directement ou indirectement par un être humain – qui ne doit pas nécessairement être médecin – sur un autre être humain (ou, par analogie, sur des animaux), et ce par

spielt, ob die Behandlung von einem Arzt oder Nichtarzt vorgenommen wird; sinngemäß gilt dies auch für die Einwirkung auf ein Tier (T 182/90, ABl. EPA 1994, 641). Die Kammern haben außerdem versucht zu bestimmen, welche Behandlungsverfahren unter den Artikel 52 (4) EPÜ fallen.

a) In der Entscheidung T 36/83 (ABl. EPA 1986, 295), in der es um die Gewährbarkeit eines Anspruchs auf die kosmetische Anwendung von Thenoylperoxid ging, hieß es, daß die kosmetische Anwendung eines Erzeugnisses, das daneben auch therapeutisch anwendbar sei, nicht unter das Patentierungsverbot nach Artikel 52 (4) EPÜ falle. In T 144/83 (ABl. EPA 1986, 301) kam die Kammer zu dem Schluß, daß das Patentierungsverbot des Artikels 52 (4) EPÜ nicht auf Behandlungsverfahren angewandt werden dürfe, die ihrem Charakter nach nicht therapeutisch seien, und die Patentierbarkeit der beanspruchten Erfindung (eines Verfahrens zur Verbesserung der körperlichen Erscheinung eines nicht von Opiaten abhängigen Säugetiers, bei dem zur Gewichtsreduzierung ein bestimmtes Erzeugnis in einer festgelegten Dosis oral verabreicht wird) außer Zweifel stehe, weil sie in Unternehmen angewendet werden könne, die sich die Verschönerung des menschlichen oder tierischen Körpers zum Ziel gesetzt haben. Daß ein chemischer Stoff sowohl eine kosmetische als auch eine therapeutische Wirkung habe, wenn er zur Behandlung des menschlichen oder tierischen Körpers verwendet wird, mache die kosmetische Behandlung nicht unpatentierbar.

b) In T 182/90 (ABl. EPA 1994, 641) befand die Kammer, daß der Begriff "Chirurgie" eine Behandlung durch manuelle und instrumentelle Verfahren impliziere und der Begriff "chirurgische Behandlung" ganz offenbar einen Bedeutungswandel erfahren habe und heutzutage auch besondere Behandlungsverfahren umfassen könne, die nicht auf die Gesundheit des menschlichen oder tierischen Körpers gerichtet seien. Die Kammer führte weiter aus, daß im heutigen medizinischen und juristischen Sprachgebrauch auch unter den nicht der Heilung dienenden Behandlungsverfahren eine chirurgische Behandlung verstanden werde, wenn sie sich der Chirurgie bedienen. Einige dieser Verfahren sind bereits in der nationalen Rechtsprechung erörtert und vom

1994, 641) and have tried to determine which treatments fall within the scope of Article 52(4) EPC.

(a) T 36/83 (OJ EPO 1986, 295) ruling on the allowability of a claim directed to the cosmetic use of thenoyl peroxide stated that the cosmetic indication of a product having medical indications as well does not fall within the scope of Article 52(4) EPC and may be patentable. Decision T 144/83 (OJ EPO 1986, 301) stated that the exclusion from patentability of Article 52(4) EPC should not apply to treatments which are not therapeutic in character and that the patentability of the invention claimed (a method of improving the bodily appearance of a non-opiate-addicted mammal which comprises orally administering a certain product in a determined dosage to lose weight) was not in doubt since it could be used by enterprises whose object was to beautify the human or animal body. The fact that a chemical product has both a cosmetic and a therapeutic effect when used to treat the human or animal body does not render the cosmetic treatment unpatentable.

(b) In T 182/90 (OJ EPO 1994, 641) the board stated that the term surgery implies a treatment by manual and instrumental procedures and found that the term "treatment by surgery" has apparently undergone a change in meaning in so far as it nowadays may also comprise particular treatments which are not directed to the health of the human or animal body. The board went on to say that in today's medical and legal linguistic usage, non-curative treatments are, if carried out by surgery, regarded as surgical treatments. Some of these treatments were considered in national case law and led to their exclusion from patentability (cf. *R. Moufang*, "Medizinische Verfahren im Patentrecht", GRUR Int. 1992, pages 10 to 24, in particular page 19; English version

des moyens ou des procédés relevant de la science médicale (cf. T 182/90, JO OEB 1994, 641). Ce faisant, les chambres ont essayé de déterminer quels sont les traitements qui tombent sous le coup de l'article 52(4) CBE.

a) Dans la décision T 36/83 (JO OEB 1986, 295), qui portait sur l'admissibilité d'une revendication ayant pour objet l'utilisation à des fins esthétiques du peroxyde de thényle, la chambre a estimé que l'application cosmétique d'un produit ayant, par ailleurs, des applications thérapeutiques ne tombe pas sous le coup de l'article 52(4) CBE et peut être brevetable. Dans la décision T 144/83 (JO OEB 1986, 301), la chambre a déclaré que l'exclusion de la brevetabilité prévue à l'article 52(4) CBE n'est pas applicable à des traitements à caractère non thérapeutique et que la brevetabilité de l'invention revendiquée (soit en l'espèce une méthode pour améliorer l'apparence physique d'un mammifère non dépendant de drogues opiacées, comprenant l'administration par voie orale d'un produit donné en quantité définie afin de perdre du poids) ne faisait aucun doute puisque l'invention en cause pouvait être utilisée par des entreprises dont l'objet consiste à embellir le corps humain ou animal. Le fait qu'un produit chimique a simultanément une action esthétique et une action thérapeutique lorsqu'il est utilisé pour le traitement du corps humain ou animal n'a pas pour résultat d'exclure le traitement esthétique de la brevetabilité.

b) Dans la décision T 182/90 (JO OEB 1994, 641), la chambre a estimé que le terme "chirurgie" implique un traitement par des procédés manuels et instrumentaux, et a constaté que le terme "traitement chirurgical" a semble-t-il subi un changement de sens dans la mesure où il peut également recouvrir, à l'heure actuelle, des traitements particuliers ne visant pas la santé du corps humain ou animal. La chambre a ajouté que dans l'usage linguistique médical et juridique actuel, les traitements non curatifs sont considérés comme des traitements chirurgicaux s'ils utilisent la chirurgie. Certains de ces traitements ont été examinés dans les jurisprudences nationales et exclus de la brevetabilité (cf. *R. Moufang*, "Medizinische Verfahren im Patentrecht", GRUR Int. 1992, pages 10

Patentschutz ausgeschlossen worden (vgl. *R. Moufang*, "Medizinische Verfahren im Patentrecht", GRUR Int. 1992, S. 10 – 24, insbesondere S. 19).

In T 35/99 (ABl. EPA 2000, 447) vertrat die Kammer die Auffassung, daß die Formulierung "Verfahren zur chirurgischen oder therapeutischen Behandlung des menschlichen oder tierischen Körpers" alle (ihrem Wesen nach) chirurgischen oder therapeutischen Verfahren umfasse, die als solche am menschlichen oder tierischen Körper durchgeführt werden könnten. Die Kammer bestätigte ferner, daß – was das Europäische Patentübereinkommen angehe – dem Ausschluß dieser Erfindungen vom Patentschutz nach Artikel 52 (4) EPÜ eindeutig die grundsätzliche Überlegung zugrunde liege, daß die Personen, die diese Verfahren als Teil der medizinischen Behandlung von Menschen oder Tieren anwenden, darin nicht durch Patente behindert werden sollten. Angesichts dieser eindeutigen, bewußten Entscheidung des Gesetzgebers könnten die Begriffe "chirurgisch" und "Behandlung" in Artikel 52 (4) EPÜ nicht als zwei voneinander getrennte Ausschlusskriterien aufgefaßt werden. Von der Patentierbarkeit ausgenommen sei jede chirurgische Tätigkeit, unabhängig davon, ob sie allein oder in Kombination mit anderen medizinischen oder nichtmedizinischen Maßnahmen ausgeführt werde (siehe Leitsatz).

In T 775/97 hielt die Kammer unter Bezugnahme auf G 5/83, Nummer 22 der Entscheidungsgründe fest, daß es Zweck von Artikel 52 (4) EPÜ sei, die nicht-kommerziellen und nicht-industriellen Tätigkeiten auf dem Gebiet der Human- und Veterinärmedizin von patentrechtlichen Beschränkungen freizuhalten, und daß diese Vorschrift, was das Patentierungsverbot für Verfahren zur chirurgischen oder therapeutischen Behandlung des menschlichen oder tierischen Körpers betreffe, aus gutem Grund keinen Unterschied zwischen Therapie und Chirurgie mache, denn beide dienten demselben Zweck, nämlich der Wiederherstellung oder Erhaltung der Gesundheit des Körpers, an dem sie vorgenommen würden, und eine erfolgreiche Behandlung erfordere häufig eine Kombination beider Behandlungsarten. Bei der Beurteilung, ob ein bestimmtes Anspruchsformat als solches nach Artikel 52 (4) EPÜ gewährtbar sei, müßten für chirurgische und therapeutische Verfahren dieselben Kriterien angewandt werden.

published in IIC, Vol. 24, No. 1/1993, pages 18 to 49).

In T 35/99 (OJ EPO 2000, 447), the board held that the wording "methods for treatment of the human or animal body by surgery or therapy" means any (by its nature) surgical or therapeutic method which can be carried out as such on the human or animal body. The board also confirmed that as regards the European Patent Convention, the policy behind the exclusion of the methods set out in Article 52(4) EPC was clearly to ensure that those who carry out such methods as part of the medical treatment of humans or the veterinary treatment of animals should not be inhibited by patents. In the light of this clear and deliberate choice on the part of the legislator, the terms "treatment" and "surgery" in Article 52(4) EPC cannot be considered as constituting two distinct requirements for the exclusion. The exclusion encompasses any surgical activity, irrespective of whether it is carried out alone or in combination with other medical or non-medical measures (cf. Headnote).

In T 775/97, the board referring to G 5/83, point 22 of the reasons, held that it is the intention of Article 52(4) EPC to free from restraint non-commercial and non-industrial medical and veterinary activities and said provision, in respect of the exclusion from patentability of methods for treatment of the human or animal body, in no way differentiates between therapy and surgery – for good reasons, in that both serve the same purpose, namely maintaining or restoring the health of the body on which they are performed, and very often a successful treatment requires the combined use of methods of both kinds. The criteria for deciding whether a certain format of claims is per se allowable in view of Article 52(4) EPC or not must be the same for both surgical and therapeutic methods.

à 24, notamment page 19 ; version anglaise publiée dans IIC, Vol. 24, n° 1/1993, pages 18 à 49).

Dans la décision T 35/99 (JO OEB 2000, 447), la chambre a affirmé qu'il faut entendre par "méthodes de traitement chirurgical ou thérapeutique du corps humain ou animal" toute méthode chirurgicale ou thérapeutique (de par sa nature même) qui est susceptible d'être mise en œuvre en tant que telle sur le corps humain ou animal. Elle a également confirmé que dans le cas de la Convention sur le brevet européen, l'exclusion de la brevetabilité des méthodes définies à l'article 52(4) CBE visait clairement à empêcher que les activités des personnes qui mettent en œuvre de telles méthodes dans le cadre du traitement médical d'êtres humains ou du traitement vétérinaire d'animaux se voient entravées par l'existence de brevets. Etant donné ce choix clair et délibéré effectué par le législateur, il ne peut être considéré que les termes "traitement" et "chirurgical" utilisés à l'article 52(4) CBE correspondent à deux conditions distinctes à remplir pour qu'il y ait exclusion. En effet, cette exclusion englobe toute activité chirurgicale, que celle-ci soit exercée seule ou en combinaison avec d'autres mesures, médicales ou non médicales (cf. sommaire).

Dans la décision T 775/97, la chambre, se référant à la décision G 5/83, point 22 des motifs, a estimé que le but poursuivi par l'article 52(4) CBE est d'exclure des restrictions résultant de la brevetabilité les activités non commerciales et non industrielles dans le domaine de la médecine humaine et vétérinaire et que, s'agissant de l'exclusion de la brevetabilité des méthodes de traitement du corps humain ou animal, cette disposition n'opère aucune distinction entre la thérapie et la chirurgie, et ce pour de bonnes raisons dans la mesure où elles ont toutes deux le même but, à savoir préserver ou rétablir la santé du corps sur lequel elles sont pratiquées, et où la réussite d'un traitement exige très fréquemment la mise en œuvre combinée de ces deux types de méthodes. Lorsqu'il s'agit d'apprécier si une revendication donnée est en soi admissible ou non au regard de l'article 52(4) CBE, il y a lieu d'appliquer les mêmes critères pour les méthodes chirurgicales et thérapeutiques.

c) Auch wenn aus den oben angeführten Entscheidungen hervorgeht, daß Behandlungsverfahren, die nicht der Erhaltung oder Wiederherstellung der Gesundheit eines Menschen oder eines Tiers dienen, patentierbar sein können, ist die Sachlage nicht so eindeutig, wenn die Behandlung manuelle und/oder instrumentelle Verfahren einschließt (chirurgische Behandlung).

Daher ist zu prüfen, ob Artikel 52 (4) EPÜ darauf abzielt, diese Art von Einwirkung generell vom Patentschutz auszuschließen, oder ob die Entscheidung, welche Einwirkungen vom Patentschutz ausgenommen sind, von einer therapeutischen Wirkung abhängt, was z. B. in T 329/94 (ABl. EPA 1998, 241, Nr. 5 der Entscheidungsgründe) ausgeführt wurde. Die Antwort auf diese Frage ist um so wichtiger, als der Begriff "chirurgisch" einen Bedeutungswandel erfahren hat, wie in T 182/90 festgestellt wurde.

3.2 Die Klärung dieser Frage erfordert eine weitere Auslegung, und dazu muß auf die "ratio legis" des Artikels 52 (4) EPÜ Bezug genommen werden.

a) Wie aus den vorbereitenden Arbeiten ersichtlich ist, war es der Wille des Gesetzgebers, Heilverfahren der Human- oder Veterinärmedizin einschließlich Diagnostizierverfahren von der Patentierbarkeit auszunehmen. Ziel dieser Vorschrift ist laut 11821/IV/64-F "indiquer l'exception des méthodes curatives du corps humain ou des animaux y compris les méthodes de diagnostic" bzw. laut 11821/IV/64-D, daß "Heilmethoden der Human- und Veterinärmedizin einschließlich diagnostischer Verfahren vom Begriff der Erfindung ausgenommen sind". Eine englische Fassung dieses Dokuments existiert nicht. In BR/219/72 heißt es im Zusammenhang mit einer Debatte über die Behandlung von Tieren: "der Text besage ... lediglich, daß man alle therapeutischen Behandlungen an Tieren von der Patentierbarkeit ausschließen will; Ziel dieser Bestimmung sei es, die Patentierbarkeit von Behandlungen auszuschließen, die als Maßnahmen zur Heilung von Tieren oder zur Linderung ihrer Leiden verstanden werden." Im Falle von Menschen wurde die Intention nie in Frage gestellt, woraus sich schließen läßt, daß die Vorschrift bei Menschen dasselbe Ziel verfolgte (siehe *Benkard*, EPÜ, Art. 52 Rdnr. 230).

(c) Although it emerges from the above cited decisions that methods of treatment which are not directed to improving or maintaining the health of a human being or an animal may be patentable, the case is not so clear where the treatment involves manual and/or instrumental procedures (treatment by surgery).

It is therefore necessary to examine whether Article 52(4) EPC intends to exclude from patentability this type of intervention as such or whether a therapeutic effect plays a decisive role in determining which interventions are excluded from patentability as stated for example in T 329/94 (OJ EPO 1998, 241, point 5 of the reasons). The answer to this question is all the more important as the term "surgery" has undergone a change in meaning as explained in T 182/90.

3.2 To clarify this question, further interpretation is necessary and to this end it is necessary to refer to the ratio legis of Article 52(4) EPC.

(a) As may be seen from the Travaux préparatoires, the intention of the legislator was to exclude from patentability curative methods of human or veterinary medicine including diagnostic methods. In 11821/IV/64-F it is said that the aim of the provision is "indiquer l'exception des méthodes curatives du corps humains ou des animaux y compris les méthodes de diagnostic" or in 11821/IV/64-D that "Heilmethoden der Human- und Veterinärmedizin einschließlich diagnostischer Verfahren vom Begriff der Erfindung ausgenommen sind". An English version of this document does not exist. In BR/219/72 in connection with a discussion on the treatment on animals it is stated that "the intention behind this text was merely to exclude from patentability all therapeutic treatments practised on animals, the aim of this provision being to exclude from patentability treatments falling within the meaning of treatment intended to cure or alleviate the suffering of animals." For human beings the intention was never put into question so that it can be concluded that the provision had the same aim for human beings (see *Benkard*, EPÜ, Art. 52 Rdnr. 230).

c) S'il ressort des décisions précitées que les méthodes de traitement qui ne servent pas à améliorer ou à préserver la santé d'un être humain ou d'un animal peuvent être brevetables, la situation n'est en revanche pas aussi claire lorsque le traitement comprend des procédés manuels et/ou instrumentaux (traitement chirurgical).

Il est donc nécessaire d'examiner si l'article 52(4) CBE vise à exclure de la brevetabilité ce type d'intervention en soi ou si l'obtention d'un effet thérapeutique joue un rôle décisif pour déterminer quelles sont les interventions qui sont exclues de la brevetabilité, comme l'énonce par exemple la décision T 329/94 (JO OEB 1998, 241, point 5 des motifs). Il est d'autant plus important de répondre à cette question que le terme "chirurgie" a subi un changement de sens, ainsi que l'explique la décision T 182/90.

3.2 La clarification de cette question appelle une interprétation plus approfondie et il est indispensable à cet effet de se référer à la ratio legis de l'article 52(4) CBE.

a) Ainsiqu'il ressort des Travaux préparatoires, l'intention du législateur était d'exclure de la brevetabilité les méthodes curatives de la médecine humaine et vétérinaire, y compris les méthodes de diagnostic. Selon le document 11821/IV/64-F, le but de la disposition est d'"indiquer l'exception des méthodes curatives du corps humain ou des animaux y compris les méthodes de diagnostic"; cf. la version allemande dans le document 11821/IV/64-D: "Heilmethoden der Human- und Veterinärmedizin einschliesslich diagnostischer Verfahren vom Begriff der Erfindung ausgenommen sind". Il n'existe pas de version anglaise de ce document. Dans le document BR/219/72, il est précisé en liaison avec une discussion sur le traitement des animaux que "le texte de la lettre d) signifie que l'on veut simplement exclure de la brevetabilité tous les traitements thérapeutiques s'appliquant à l'animal, le but de cette disposition étant d'exclure la brevetabilité de traitements compris au sens de soins destinés à guérir ou alléger la souffrance des animaux". Cette intention n'a jamais été mise en question pour les êtres humains, si bien que l'on peut conclure que la disposition avait le même but pour les êtres humains (cf. *Benkard*, EPÜ, art. 52, point 230).

b) Diese "ratio legis" des Artikels 52 (4) EPÜ wurde in der Entscheidung G 1/83 (ABI. EPA 1985, 60, Nr. 22 der Entscheidungsgründe) und der Rechtsprechung der Beschwerdekammern mehrfach bestätigt, wo es heißt, daß dem Ausschluß der in Artikel 52 (4) EPÜ genannten Verfahren von der Patentierbarkeit eindeutig die grundsätzliche Überlegung zugrunde liege, daß diejenigen, die diese Verfahren als Teil der medizinischen Behandlung von Menschen oder Tieren anwenden, darin nicht durch Patente behindert werden sollen (siehe die oben angeführten Entscheidungen sowie T 116/85 (ABI. EPA 1989, 13); T 24/91 (ABI. EPA 1995, 512); T 329/94 (ABI. EPA 1998, 241)).

Das Patentierungsverbot zielt erkennbar darauf ab, heilende Tätigkeiten zu schützen. Wie der BGH in seinem Beschluß X ZB 20/99 vom 28. November 2000 erklärt hat, muß sich der Arzt frei für die am besten geeignete Maßnahme zur Behandlung seines Patienten entscheiden können.

In der angeführten Rechtsprechung finden sich zahlreiche Definitionen dafür, was unter einer Heilbehandlung zu verstehen ist. Zusammenfassend läßt sich sagen, daß Heilbehandlungen all jene Behandlungen sind, die der Erhaltung und Wiederherstellung der Gesundheit, der physischen Unversehrtheit oder des physischen Wohlergehens einer Person (sowie der Vorbeugung gegen Krankheiten) dienen. Dasselbe gilt für die Behandlung von Tieren.

c) Daraus folgt, daß der Gesetzgeber nur diejenigen therapeutischen oder chirurgischen Behandlungen von der Patentierbarkeit ausnehmen wollte, die geeignet sind oder potentiell geeignet sind, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische Wohlergehen eines Menschen oder eines Tiers zu erhalten oder wiederherzustellen und Krankheiten vorzubeugen.

3.3 Artikel 52 (4) EPÜ ist eine Ausnahmeregelung und somit einem allgemeinen Rechtsgrundsatz zufolge eng auszulegen (siehe T 385/86, ABI. EPA 1988, 308 und die oben angeführte Rechtsprechung). Dabei sollte kein Unterschied gemacht werden zwischen Behandlungen ohne und Behandlungen mit chirurgischem Schritt (siehe auch T 35/99, T 775/97).

(b) Decision G 5/83 (OJ EPO 1985, 64, point 22 of the reasons) and the jurisprudence of the Boards of Appeal have repeatedly confirmed this ratio legis of Article 52(4) EPC stating that the policy behind the exclusion of the methods set out in Article 52(4) EPC was clearly to ensure that those who carry out such methods as part of the medical treatment of humans or the veterinary treatment of animals should not be inhibited by patents (see the above cited decisions and also T 116/85 (OJ EPO 1989, 13); T 24/91 (OJ EPO 1995, 512); T 329/94 (OJ EPO 1998, 241)).

Evidently the exclusion aims at protecting curative activities. As the BGH stated it in its decision of 28 November 2000, X ZB 20/99, the doctor must be free to take the most suitable measure to treat his patient.

The above-cited jurisprudence has given many definitions of what constitutes curative activities. Summarising, it may be said that curative activities are those activities aimed at maintaining and restoring the health, the physical integrity, and the physical well-being of a person (and also preventing diseases). The same applies to activities performed on animals.

(c) It follows that the intention of the legislator was that only those treatments by therapy or surgery are excluded from patentability which are suitable for or potentially suitable for maintaining or restoring the health, the physical integrity, and the physical well-being of a human being or an animal and to prevent diseases.

3.3 Article 52(4) EPC is an exclusion clause and as a general principle of law should be construed narrowly (see also T 385/86 (OJ EPO 1988, 308) and the jurisprudence cited above). No difference should be made between treatments which do not involve surgery and those which do (see also T 35/99, T 775/97).

b) Cette ratio legis de l'article 52(4) CBE a été confirmée à plusieurs reprises dans la décision G 5/83 (JO OEB 1985, 64, point 22 des motifs) et la jurisprudence des chambres de recours, selon lesquelles l'exclusion des méthodes mentionnées à l'article 52(4) CBE vise clairement à garantir que les personnes qui mettent en œuvre ces méthodes dans le cadre du traitement médical des êtres humains ou du traitement vétérinaire des animaux ne soient pas entravées par l'existence de brevets (cf. les décisions précitées ainsi que les décisions T 116/85 (JO OEB 1989, 13), T 24/91 (JO OEB 1995, 512) et T 329/94 (JO OEB 1998, 241)).

L'exclusion de la brevetabilité vise à l'évidence à protéger les activités curatives. Ainsi que le BGH l'a énoncé dans son arrêt du 28 novembre 2000 (X ZB 20/99), le médecin doit être libre de prendre la mesure la plus appropriée pour traiter son patient.

La jurisprudence précitée compte un grand nombre de définitions de ce qu'il faut entendre par activités curatives. Pour résumer, on peut dire que les activités curatives ont pour but de préserver et de rétablir la santé, l'intégrité physique et le bien-être physique d'une personne (ainsi que de prévenir les maladies). Il en va de même pour les activités exécutées sur les animaux.

c) Il s'ensuit que l'intention du législateur était uniquement d'exclure de la brevetabilité les traitements thérapeutiques ou chirurgicaux qui sont appropriés ou potentiellement appropriés pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique et le bien-être physique d'un être humain ou d'un animal ainsi que pour prévenir les maladies.

3.3 L'article 52(4) CBE est une disposition d'exception qui, conformément à un principe général de droit, doit être interprétée stricto sensu (cf. également T 385/86 (JO OEB 1988, 308) et la jurisprudence précitée). Aucune distinction entre les traitements ne devrait être opérée selon qu'ils font intervenir ou non une activité chirurgicale (cf. également T 35/99, T 775/97).

Auch wenn der Begriff "chirurgische Behandlung" im heutigen medizinischen Sprachgebrauch Behandlungen mit einschließt, die nicht auf die Gesundheit von Mensch oder Tier gerichtet sind, fallen diese dann nicht unter das Patentierungsverbot, wenn sie nicht von der "ratio legis" des Artikels 52 (4) EPÜ erfaßt sind.

So wie dieser Grundsatz in der Rechtsprechung bei Behandlungen mit rein kosmetischer Wirkung ohne chirurgischen Schritt bereits anerkannt wurde (siehe oben), muß er auch für chirurgische Behandlungen gelten.

3.4 Somit fallen chirurgische Behandlungen, die eindeutig weder geeignet noch potentiell geeignet sind, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische Wohlergehen von Menschen oder Tieren zu erhalten oder wiederherzustellen, nicht unter das Patentierungsverbot des Artikels 52 (4) EPÜ.

4. Wie unter Nummer 3 ausgeführt, ist das beanspruchte Verfahren nur dann patentierbar, wenn es eindeutig nicht potentiell geeignet ist, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische Wohlergehen eines Menschen oder eines Tiers zu erhalten oder wiederherzustellen.

4.1 Die vorliegende Anmeldung betrifft Verfahren zur Haarentfernung mittels optischer Strahlung. Übermäßige Behaarung (Hypertrichose) und/oder unerwünschter Haarwuchs sind geläufige dermatologische wie auch kosmetische Probleme und können durch Vererbung, krankhafte Veränderungen oder endokrinologische Erkrankungen bedingt sein, beispielsweise durch Hirsutismus (hormonbedingte, etwa durch Androgene, verursachte übermäßige Behaarung).

Während die Ursache der übermäßigen Behaarung eine krankhafte Veränderung oder endokrinologische Erkrankung sein mag, ist die Behaarung als solche nicht schädlich und weder wird mit ihrer Entfernung die Ursache von unerwünschtem Haarwuchs behandelt noch ist die Haarentfernung für die physische Gesundheit der behandelten Person relevant; die Behandlung führt lediglich zu einer ästhetischen Verbesserung des Erscheinungsbilds dieser Person. Die Ansprüche sind auf ein "kosmetisches Verfahren" gerichtet, um hervorzuheben,

Even if in medical linguistic usage the term "treatment by surgery" nowadays also comprises treatments which are not directed to the health of human beings or animals, they do not fall within the exclusion from patentability if they are not covered by the ratio legis of Article 52(4) EPC.

Just as this principle has already been recognised in the jurisprudence in the case of treatments without a surgical step which have a purely cosmetic effect (see above), so must it also be applied to treatments by surgery.

3.4 Thus, treatments by surgery which are clearly neither suitable nor potentially suitable for maintaining or restoring the health, the physical integrity, or the physical well-being of human beings or animals do not fall within the exclusion from patentability of Article 52(4) EPC.

4. As stated in point 3 above the claimed method is patentable only if it is clearly not potentially suitable for maintaining or restoring the health, the physical integrity, and the physical well-being of a human being or an animal.

4.1 The present application relates to methods for hair-removal using optical radiation. Excess hair (hypertrichosis) and/or unwanted hair are common dermatological and cosmetic problems, and can be caused by heredity, malignancy, or endocrinologic diseases, for example hirsutism (i.e., excess hair due to hormones such as androgens).

While the underlying cause of excess hair may be malignancy or endocrinologic diseases, excess hair itself is not harmful and its removal does not treat the underlying cause of unwanted hair, nor is it relevant to the physical health of the treated person; the treatment merely results in an aesthetic improvement of the appearance of the person. The claims are directed to a "cosmetic method" in order to emphasise that the purpose of the claimed method is to improve the aesthetic appearance of the person treated rather than to cure the

Même si l'expression "traitement chirurgical" comprend également, dans l'usage linguistique médical actuel, des traitements qui ne visent pas la santé des êtres humains ou des animaux, ces traitements ne tombent pas sous le coup de l'exclusion de la brevetabilité dès lors qu'ils ne s'inscrivent pas dans la ratio legis de l'article 52(4) CBE.

De la même manière que ce principe a déjà été admis dans la jurisprudence pour les traitements qui ont un effet purement esthétique et qui ne comprennent aucune étape chirurgicale (cf. ci-dessus), il doit également s'appliquer aux traitements chirurgicaux.

3.4 En conséquence, les traitements chirurgicaux qui ne sont manifestement ni appropriés, ni potentiellement appropriés pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique ou le bien-être physique des êtres humains ou des animaux ne tombent pas sous le coup de l'exclusion de la brevetabilité visée à l'article 52(4) CBE.

4. Ainsi que l'énonce le point 3 supra, la méthode revendiquée n'est brevetable que si elle n'est manifestement pas potentiellement appropriée pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique et le bien-être physique d'un être humain ou d'un animal.

4.1 La présente demande porte sur des méthodes d'épilation au moyen d'un rayonnement optique. L'hyperpilosité (hypertrichose) et/ou la pilosité indésirable représentent des problèmes dermatologiques et esthétiques communs, qui peuvent être dus à l'hérédité, un cancer ou une maladie endocrinologique, comme l'hirsutisme (à savoir une hyperpilosité due à des hormones telles que les androgènes).

Si l'hyperpilosité peut être causée par un cancer ou une maladie endocrinologique, elle n'est pas nocive en soi et son élimination ne traite pas la cause de la pilosité indésirable, pas plus qu'elle n'a une incidence sur la santé physique de la personne traitée: le traitement permet uniquement d'obtenir une amélioration esthétique de l'apparence de la personne. Les revendications ont pour objet une "méthode esthétique", afin de souligner que la méthode revendiquée vise à améliorer l'apparence esthétique de la personne traitée et non à guérir la

daß das beanspruchte Verfahren ein verbessertes ästhetisches Erscheinungsbild der behandelten Person bezweckt und nicht die Heilung der ursächlichen Krankheit. Die zugrundeliegende Erkrankung an sich reicht also nicht aus, um das Verfahren als medizinisches Behandlungsverfahren einzustufen.

4.2 Im wesentlichen wird die Aufgabe dadurch gelöst, daß optische Strahlung einer bestimmten Wellenlänge und Fluenz für eine Dauer von 5 bis 200 ms durch das Element auf den betroffenen Hautbereich appliziert wird. Ziel des Verfahrens ist eine Schädigung der Haare und Haarfollikel, ohne das umliegende Gewebe nennenswert zu verletzen. Mit Hilfe der Vorrichtung, die zur Durchführung der Behandlung offenbart ist, werden Haare und Haut mit dem Ziel bestrahlt, die Haare und Haarfollikel zu schädigen, während die Haut gekühlt wird, damit das umliegende Gewebe nicht nennenswert verletzt wird. Dies ist eine nicht unerhebliche gewollte physische Einwirkung und somit als chirurgischer Eingriff zu betrachten.

Obwohl das Verfahren eine gewollte physische Einwirkung auf den Körper beinhaltet, ist es eindeutig nicht potentiell geeignet, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische Wohlergehen eines Menschen oder eines Tiers zu erhalten oder wiederherzustellen.

Das vorliegende Verfahren gehört – wie z. B. auch Tätowieren und Piercen – zu der Kategorie von Verfahren, die nur zur Verschönerung des menschlichen oder tierischen Körpers dienen und von Unternehmen wie Kosmetikstudios oder Schönheitssalons, die einem gewerblichen Gebiet im Sinne des Artikels 57 EPÜ angehören, durchgeführt werden. Diese Verfahren unterscheiden sich grundlegend von denen, die durchaus zur Verschönerung des menschlichen oder tierischen Körpers, aber auch zur Wiederherstellung der physischen Unversehrtheit des Körpers angewandt werden können, etwa ein Verfahren zur Brustvergrößerung (z. B. nach einer Krebsoperation) oder eine Nasenkorrektur (z. B. nach einem Verkehrsunfall).

Letztere sind von der Patentierbarkeit ausgenommen, weil sie potentiell geeignet sind, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische

underlying malady. Therefore, the underlying medical condition of itself is not sufficient ground for classifying the method as a method of medical treatment.

4.2 The essence of the present solution to the problem is to apply optical radiation of a selected wavelength and of a selected fluence through the element to the said skin region for from 5 ms to 200 ms. The purpose of the method is to damage the hairs and follicles without causing significant damage to surrounding tissue. The apparatus disclosed for carrying out the treatment irradiates the hair and skin with a view to damaging the hairs and follicles, while the skin is cooled so as to avoid significant damage to surrounding tissue. This is a non-insignificant intentional physical intervention which is to be regarded as a surgical operation.

Although the method involves an intentional physical intervention on the body, it is clearly not potentially suitable for maintaining or restoring the health, physical integrity, or physical well-being of a person or animal.

The present method falls into that category of methods which includes tattooing and piercing, for example, whose only possible object is to beautify the human or animal body and which are used by enterprises such as cosmetic salons and beauty parlours which are part of industry in the sense of Article 57 EPC. These methods are fundamentally different from those methods which, although they can be used to beautify the human or animal body, may also be used to restore the physical integrity of the body, such as a method of breast enlargement by surgery (following a cancer operation, for example) or a correction of the shape of the nose (after a car accident, for example).

The latter kinds of methods are excluded from patentability because they are potentially suitable for maintaining or restoring the health, physical

maladie à l'origine de l'hyperpilosité. Par conséquent, la condition médicale sous-jacente n'est pas en soi une raison suffisante pour considérer la présente méthode comme une méthode de traitement thérapeutique.

4.2 En l'espèce, la solution proposée au problème consiste pour l'essentiel à appliquer un rayonnement optique d'une longueur d'ondes et d'une fluence déterminées à travers l'élément sur la zone de peau à traiter pour une durée allant de 5 à 200 ms. Le but de la méthode est de détruire les poils et les follicules, sans causer de dommages importants aux tissus environnants. Le dispositif divulgué pour mettre en œuvre le traitement irradie les poils et la peau en vue de détruire les poils et les follicules, tout en refroidissant la peau de façon à éviter que les tissus environnants ne subissent de dommages importants. Il s'agit d'une intervention physique intentionnelle et non insignifiante qui doit être considérée comme une opération chirurgicale.

Bien que la méthode implique une intervention physique intentionnelle sur le corps, elle n'est manifestement pas potentiellement appropriée pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique ou le bien-être physique d'une personne ou d'un animal.

La présente méthode relève de la catégorie des méthodes, telles que le tatouage et le piercing, qui ne peuvent que viser à embellir le corps humain ou animal et qui sont employées par des entreprises telles que les instituts de beauté et les centres d'esthétique, lesquels font partie de l'industrie au sens de l'article 57 CBE. Ces méthodes diffèrent fondamentalement de celles qui, tout en pouvant être utilisées pour embellir le corps humain ou animal, peuvent également être employées pour rétablir l'intégrité physique du corps, telles qu'une méthode chirurgicale visant à augmenter le volume de la poitrine (à la suite d'un cancer du sein par exemple) ou à corriger la forme du nez (après un accident de voiture par exemple).

Ces dernières méthodes sont exclues de la brevetabilité parce qu'elles sont potentiellement appropriées pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité

Wohlergehen einer Person zu erhalten oder wiederherzustellen, und sich damit von Verfahren unterscheiden, die allein zu ästhetischen und nicht zu medizinischen Zwecken anwendbar sind und gar nicht ausgeschlossen werden müssen, weil sie nicht im Widerspruch zur "ratio legis" des Artikels 52 (4) EPÜ stehen.

Da das vorliegende Verfahren aus den oben dargelegten Gründen eindeutig weder geeignet noch potentiell geeignet ist, die Gesundheit, die physische Unversehrtheit oder das physische Wohlergehen einer Person zu erhalten oder wiederherzustellen, ist es nicht als Verfahren anzusehen, das unter das Patentierungsverbot des Artikels 52 (4) EPÜ fällt.

4.3 Die Ansprüche 2 bis 18 hängen von Anspruch 1 ab und definieren keine weiteren Schritte, aufgrund deren sich das Verfahren eindeutig oder potentiell für die Erhaltung oder Wiederherstellung der Gesundheit, der physischen Unversehrtheit oder des physischen Wohlergehens einer Person eignen würde.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die angefochtene Entscheidung wird aufgehoben.
2. Die Angelegenheit wird an die erste Instanz zur weiteren Prüfung auf Grundlage der Ansprüche 1 bis 18 gemäß Hauptantrag zurückverwiesen.

integrity, or physical well-being of a person, in contrast to methods whose only application is for aesthetical purposes and which could not be used for medical reasons and therefore need not be excluded because they do not contravene the ratio legis of Article 52(1) EPC.

Thus since, for the reasons set out above, the present method is clearly neither suitable nor potentially suitable for maintaining or restoring the health, physical integrity, or physical well-being of a person, the method is not to be considered as falling under the exclusion of protection foreseen in Article 52(4) EPC.

4.3 Claims 2 to 18 are dependent on claim 1 and define no further steps that would render the method clearly suitable or potentially suitable for maintaining or restoring the health, physical integrity, or physical well-being of a person.

Order

For these reasons it is decided that:

1. The decision under appeal is set aside.
2. The case is remitted to the first instance for further prosecution according to claims 1 to 18 of the main request.

physique ou le bien-être physique d'une personne, contrairement aux méthodes appliquées à de seules fins esthétiques qui ne pourraient pas être utilisées pour des raisons médicales et qui, n'étant pas contraires à la ratio legis de l'article 52(1) CBE, ne doivent donc pas être exclues.

En conséquence, étant donné qu'il résulte des motifs susmentionnés que la présente méthode n'est manifestement ni appropriée ni potentiellement appropriée pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique ou le bien-être physique d'une personne, il n'y a pas lieu de la considérer comme tombant sous le coup de l'exclusion de la protection prévue à l'article 52(4) CBE.

4.3 Les revendications 2 à 18 dépendent de la revendication 1 et ne définissent aucune autre étape qui rendrait la méthode manifestement ou potentiellement appropriée pour préserver ou rétablir la santé, l'intégrité physique ou le bien-être physique d'une personne.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

1. La décision entreprise est rejetée.
2. L'affaire est renvoyée à la première instance, à charge pour elle de poursuivre la procédure sur la base des revendications 1 à 18 selon la requête principale.